

Titel:

Sittenwidrige Schädigung, Thermofenster, Darlegungs- und Beweislast, Typgenehmigung, Rückrufverfahren, Feststellungsantrag

Schlagworte:

Sittenwidrige Schädigung, Thermofenster, Darlegungs- und Beweislast, Typgenehmigung, Rückrufverfahren, Feststellungsantrag

Vorinstanz:

LG Schweinfurt, Endurteil vom 20.06.2022 – 23 O 570/21

Rechtsmittelinstanzen:

OLG Bamberg, Beschluss vom 14.09.2022 – 10 U 68/22

BGH, Urteil vom 18.02.2026 – VIa ZR 1451/22

Tenor

1. Der Senat beabsichtigt, die Berufung der Klagepartei gegen das Urteil des Landgerichts Schweinfurt vom 20.06.2022, Az. 23 O 570/21, gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, weil er einstimmig der Auffassung ist, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, der Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung nicht geboten ist.

2. Der Senat beabsichtigt den Streitwert für das Berufungsverfahren auf 50.385,29 € festzusetzen.

3. Hierzu besteht Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum 07.09.2022.

Entscheidungsgründe

I.

1

Die Klagepartei verlangt Schadensersatz von den Beklagten aufgrund des Kaufs eines gebrauchten Wohnmobils.

2

Die Klagepartei erwarb im Oktober 2018 von einer nicht am Rechtsstreit beteiligten Verkäuferin ein Wohnmobil zum Kaufpreis von 43.900,00 € mit einer Laufleistung von 24.333 km. In dem Fahrzeug ist ein Dieselmotor verbaut, welcher der Euro-5-Abgasnorm unterfällt, von der nicht am Rechtsstreit beteiligten „A.“ hergestellt und von der Beklagten zu 2) in das streitgegenständliche Fahrzeug eingebaut worden ist.

3

Für den Fahrzeugtyp existieren eine EG-Typgenehmigung und eine EG-Übereinstimmungsbescheinigung. Die in Italien zuständige Typgenehmigungsbehörde sieht nach eigenen Prüfungen keine Veranlassung, die Typgenehmigung zu entziehen, zu ändern oder mit Nebenbestimmungen zu versehen. Ein verbindlicher Rückruf für das Fahrzeug existiert bislang weder seitens der in Italien zuständigen Zulassungsbehörde noch des deutschen Kraftfahrt-Bundesamtes (KBA).

4

Die Klagepartei nutzt das Wohnmobil seit Erwerb uneingeschränkt. Am 15.05.2022 soll nach den Angaben der Klagepartei das Fahrzeug eine Fahrleistung von 38.495 km erreicht haben, was beklagtenseitig streitig gestellt worden ist (vgl. Sitzungsniederschrift v. 16.05.2022, S. 2 <Bl. 119>).

5

Die Klagepartei hat erstinstanzlich vorgetragen, dass die Beklagte zu 1) den im Fahrzeug verbauten Motor hergestellt habe und die Beklagte zu 2) diesen nach Erhalt von der Beklagten zu 1) sodann mit einer

unzulässigen Abschaltvorrichtung versehen und sie somit durch das Inverkehrbringen des Fahrzeugs vorsätzlich sittenwidrig geschädigt habe.

6

Die Klagepartei war der Ansicht, dass die Beklagte zu 1) entsprechend der Rechtsprechung zur Haftung der Volkswagen AG auch für von ihr nicht hergestellte Fahrzeuge, die lediglich mit einem von ihr hergestellten und mit einer „Umschaltlogik“ versehenen EA 189-Dieselmotor in den Verkehr gebracht worden sind, ebenso haften müsse, nachdem diese die Motorherstellerin sei (vgl. Klage, S. 3 f. <Bl. 4 f.>). Nachfolgend hat die Klagepartei vorgetragen, dass die Beklagte zu 2) selbst als Motorherstellerin anzusehen (vgl. Schriftsatz v. 06.04.2022, S. 3 f. <Bl. 114 f.>).

7

Zumindest ergebe sich eine Haftung der Beklagten zu 1) aus deren Eigenschaft als Vertriebs- und Importgesellschaft für Basisfahrzeuge (vgl. Schriftsatz v. 25.01.2022, S. 15 <Bl. 72>).

8

Schließlich vermutet die Klagepartei, dass die Vorstände der (beiden) Beklagten aus Gründen der Gewinnmaximierung die Manipulation der Abgaswerte strategisch beschlossen und umgesetzt hätten, weshalb das streitgegenständliche Fahrzeug die Grenzwerte der einschlägigen EU-Norm (Euro 6) [sic!] um ein Vielfaches überschreite (vgl. Schriftsatz v. 06.04.2022, S. 4 <Bl. 115>).

9

Die Klagepartei hat erstinstanzlich von den Beklagten zuletzt die Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 44.924,42 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zugunsten der Klagepartei gegen Fahrzeugübergabe und -übergabe, die Feststellung des Annahmeverzugs sowie die Feststellung der Haftung für sämtliche Schäden, die aus dem Verkauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs mit falschen Abgaswerten sowie einer installierten Manipulationssoftware entstanden sind und entstehen werden, sowie die Zahlung, hilfsweise Freistellung, von 1.134,55 € außergerichtliche Gebühren für die Einholung der Deckungszusage sowie 2.147,83 € für die außergerichtliche Vertretung, jeweils nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit begehrt.

10

Die Beklagten zu 1) und zu 2) sind der Klage inhaltlich entgegengetreten. Die Beklagte zu 1) hat eingewandt, dass sie weder die Herstellerin des Motors noch die Herstellerin des Motors des streitgegenständlichen Fahrzeugs ist. Sie hat zudem die Auffassung vertreten, dass in dem streitgegenständlichen Motor keine unzulässige Abschaltvorrichtung zum Einsatz komme. Die Beklagte zu 2) bestreitet ebenfalls unter anderem das Vorhandensein unzulässiger Abschaltvorrichtungen im Fahrzeug und beruft sich unter anderem auf die unverändert gültige Typgenehmigung sowie das Fehlen von belastbaren Untersuchungen, die den Nachweis für Überschreitung der Grenzwerte im Prüfstand ergeben würden.

11

Auf die tatsächlichen Feststellungen im klägerseitig angegriffenen Endurteil wird gem. § 522 Abs. 2 Satz 4 i. V. m. Sätze 2 und 3 ZPO ebenso Bezug genommen wie auf den Inhalt der erstinstanzlichen Schriftsätze (§ 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

12

Das Landgericht hat die Klage mit Endurteil vom 20.06.2022 abgewiesen. Die Klagepartei habe die notwendigen Anspruchsvoraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch gegenüber der Beklagten zu 2) aufgrund von vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung weder ausreichend detailliert noch substantiiert dargelegt. Hinsichtlich der Beklagten zu 1) hat es das Fehlen jeglicher Darlegung, die einen Bezug der Beklagten zu 1) zum Motor oder dem Fahrzeug erkennen ließen, festgestellt.

13

Mit der Berufung verfolgt die Klagepartei den erstinstanzlichen Antrag unverändert weiter.

14

Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, das Landgericht habe die Substantiierungsanforderungen überspannt und hätte den angebotenen Sachverständigenbeweis erholen müssen. Es liege mittlerweile

auch eine Bestätigung des KBA für Motoren wie demjenigen im streitgegenständlichen Fahrzeug vor, die der Euro-5-Abgasnorm unterfielen; bei diesen habe das KBA Anhaltspunkte für das Vorliegen unzulässiger Abschaltvorrichtungen gefunden und deshalb ein Verfahren nach Maßgabe von Art. 30 Abs. 3 Satz 1 RL 2007/46/EG eingeleitet. Schließlich sei als neuer, aber zulässiger, Vortrag zu berücksichtigen, dass sich „B. (jetzt C.)“ (Berufungsbegründung, S. 18) in den USA der Verschwörung zum Betrug schuldig bekannt habe.

15

Die Klagepartei beantragt (vgl. Berufungsbegründung v. 10.08.2022, S. 1 f. <Bl. 149 f.>):

1. Das Urteil des Landgerichts Schweinfurt vom 20.06.2022, Az.: 23 O 570/21, wird aufgehoben.
2. Die Beklagten werden verurteilt, an den Kläger 45.385,29 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübereignung des Fahrzeugs Wohnmobil X., Fahrzeug-Ident-Nr.:
3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagten mit der Annahme der Rückübereignung des in Ziffer 1 genannten Fahrzeugs, Fahrzeug-Ident-Nr.: ..., im Annahmeverzug befinden.
4. Es wird festgestellt, die Beklagten sind verpflichtet, dem Kläger sämtliche Schäden zu ersetzen, soweit diese aus dem Verkauf des Fahrzeugs Fahrzeug-Ident-Nr.: ... mit falschen Abgaswerten sowie einer installierten Manipulationssoftware entstanden sind und entstehen werden.
5. Die Beklagten werden verurteilt, an den Kläger 1.134,55 EUR außergerichtliche Gebühren für die Einholung der Deckungszusage sowie 2.147,83 EUR außergerichtliche Gebühren für die außergerichtliche Vertretung, jeweils nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen, hilfsweise den Kläger von diesen Gebühren freizustellen.

16

Wegen des weiteren Parteivorbringens im Berufungsverfahren wird Bezug genommen auf die Berufungsbegründung mit den jeweiligen Anlagen (§ 313 Abs. 2 Satz 2 ZPO; Berufungsbegründung v. 10.08.2022 <Bl. 149 ff.>).

II.

17

Die Berufung hat keine Aussicht auf Erfolg.

18

Die Klage hat aufgrund der bereits vom Erstgericht ausführlich dargelegten Gründe keine Erfolgsaussichten; die Berufung vermag dem nicht entgegenzutreten (vgl. zu ähnlich gelagerten Fällen auch OLG Bamberg, Hinw.-Beschluss vom 21.06.2022 – 6 U 15/22 –; OLG Bamberg, Beschluss vom 08.08.2022 – 6 U 15/22 –).

19

1. Die in der ersten Instanz nicht nur unerheblich variierenden Darlegungen zur Verantwortlichkeit der Beklagten zu 1) sind schon aus sich heraus wenig schlüssig.

20

Soweit, wovon zu Gunsten der Klagepartei auszugehen ist, die Beklagte zu 1) in ihrer zuletzt vorgetragenen Eigenschaft als Vertriebs- und Importgesellschaft für Basisfahrzeuge (vgl. Schriftsatz v. 25.01.2022, S. 15 <Bl. 72>) anzusehen ist, trägt weder dies für sich noch die bemühte Parallelisierung mit der Haftung der Volkswagen AG, wofür auf einen Hinweisbeschluss des Oberlandesgerichts Karlsruhe abgestellt wird.

21

Denn unschwer lässt sich aus dem Wortlaut des Hinweisbeschlusses selbst ersehen, dass die vom OLG Karlsruhe angenommene Haftung der Volkswagen AG nur auf deren Eigenschaft als Herstellerin des inkriminierten Motors beruht (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18 –, juris, Rn. 28). Die Beklagte zu 1) war aber weder Herstellerin des Motors noch des Fahrzeugs insgesamt. Allein das nicht unmittelbare Inverkehrbringen in Gestalt des Abschlusses von Kaufverträgen mit den einzelnen Käufern selbst, sondern in Vermittlung der im Vertriebsnetz befindlichen Händlern ist, wie das OLG Karlsruhe ausgeführt hat, kein haftungsausschließender Umstand. Einer Haftung der Beklagten zu 1) würde überdies das Fehlen eines substantiierten Vortrags zu einem auch seitens deren Organe anzunehmenden Schädigungsvorsatz bei gegebenenfalls zu bejahender objektiver Sittenwidrigkeit deren Verhaltens

entgegen stehen. Allein aus der klägerseitig angeführten „Konzernzugehörigkeit“ ergibt sich ein solcher keineswegs „von selbst“ (vgl. BGH, Urt. v. 10.05.2022 – VI ZR 838/20 –, juris, Rn. 10 f., m. w. N.).

22

2. Im Hinblick auf die geltend gemachte Haftung der Beklagten zu 2) (im Folgenden nur noch „die Beklagte“) fehlt es sodann schon an der hinreichend substantiierten Darlegung eines vorsätzlichen und sittenwidrigen schädigenden Verhaltens, die für eine Anspruchs begründung aus § 826 BGB unverzichtbar ist.

23

Der auch hier variierende Vortrag, wonach zuletzt die Beklagte (zu 2), entgegen dem vormaligen Vorbringen anstelle der Beklagten zu 1), auch Herstellerin des Motors sein soll (so Schriftsatz v. 06.04.2022, S. 2 <Bl. 113>), vermag dem nicht abzuhelpfen.

24

a) Das Verhalten der für einen Kraftfahrzeughersteller handelnden Personen ist nicht bereits deshalb als sittenwidrig zu qualifizieren, weil sie einen Fahrzeugtyp aufgrund einer grundlegenden unternehmerischen Entscheidung mit einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems ausgestattet und in den Verkehr gebracht haben. Dies gilt auch dann, wenn mit der Entwicklung und dem Einsatz dieser Steuerung eine Kostensenkung und die Erzielung von Gewinn erstrebt wird (BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19 –, juris).

25

Von der Klagepartei wird nichts vorgetragen, was auf eine besondere Verwerflichkeit im Handeln der Beklagten schließen lässt.

26

Die besondere Verwerflichkeit besteht, wenn der zuständigen Typgenehmigungsbehörde vorgespiegelt wird, das Fahrzeug werde auf dem Prüfstand unter den Motorbedingungen betrieben, die auch im normalen Fahrbetrieb zum Einsatz kommen, oder im Typengenehmigungsverfahren unzutreffende Angaben über die Arbeitsweise des Abgasrückführungssystems gemacht werden (BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19, juris, Rn. 18, 22; bestätigt etwa durch BGH, Beschluss vom 13.10.2021 – VII ZR 295/20 –, juris, Rn. 20) oder bei einem implantierten Thermofenster weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen (BGH, Beschluss vom 09.03.2021 – VI ZR 889/20, Rn. 28).

27

Bereits die objektive Sittenwidrigkeit des Herstellens und des Inverkehrbringens von Kraftfahrzeugen mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung im Verhältnis zum Fahrzeughersteller setzt dabei allerdings voraus, dass es in Kenntnis der Abschaltvorrichtung und im Bewusstsein ihrer – billigend in Kauf genommenen – Unrechtmäßigkeit geschieht (vgl. BGH, Beschluss vom 24.03.2022 – VII ZR 266/20 –, juris, Rn. 15; BGH, Beschluss vom 08.03.2021 – VI ZR 505/19 –, juris, Rn. 21; BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19 –, juris, Rn. 19).

28

b) Legt man diese Maßstäbe zugrunde, ergeben sich aus dem Vortrag der Klagepartei sowie den getroffenen Feststellungen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass das Verhalten der Beklagten in diesem Sinne als sittenwidrig zu qualifizieren ist.

29

aa) Dafür, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug von der Beklagten eine sog. Prüfstandserkennungssoftware verbaut worden wäre, die bewusst und gewollt von der Beklagten so programmiert worden wäre, dass die gesetzlichen Abgasgrenzwerte nur auf dem Prüfstand beachtet, im normalen Fahrbetrieb hingegen überschritten werden (Umschaltlogik), und die damit unmittelbar auf die arglistige Täuschung der Typgenehmigungsbehörde abgezielt hätte, wie sie etwa dem BGH-Urteil vom 25. Mai 2020 (VI ZR 252/19, zum VW-Motor EA 189) zugrunde lag, fehlen hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte (vgl. OLG München, Beschluss vom 01.03.2021 – 8 U 4122/20 –, Rn. 33, juris).

30

bb) Der Einsatz eines sogenannten Thermofensters ist nicht mit der Fallkonstellation zu vergleichen, die dem Urteil des BGH vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19 – zum Motortyp EA 189 zugrunde liegt. Bei dem

bloßen Einsatz eines Thermofensters wie im vorliegenden Fall fehlt es an einem derartigen arglistigen Vorgehen des beklagten Automobilherstellers, das die Qualifikation seines Verhaltens als objektiv sittenwidrig rechtfertigen würde (BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19 –, juris, Rn. 17). Allein aus einer objektiven Unzulässigkeit der Abschalt einrichtung in Form des Thermofensters folgt ferner kein Vorsatz hinsichtlich der Schädigung der Fahrzeugkäufer. Im Hinblick auf die unsichere Rechtslage wird nicht dargetan, dass sich den für die Beklagte tätigen Personen die Gefahr einer Schädigung der Klagepartei hätte aufdrängen müssen (BGH, Urt. v. 16.09.2021 – VII ZR 190/20, 286/20, 321/20 und 322/20 –, bestätigt etwa durch BGH, Beschluss vom 12.01.2022 – VII ZR 424/21 –, juris, Rn. 38; BGH, Beschluss vom 10.11.2021 – VII ZR 280/21 –, juris, Rn. 24).

31

Dabei kann unterstellt werden, dass ein Thermofenster als unzulässige Abschalt einrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der VO (EG) Nr. 715/2007 zu qualifizieren ist. Der darin liegende – unterstellte – Gesetzesverstoß reicht aber nicht aus, um das Gesamtverhalten der Beklagten als sittenwidrig zu qualifizieren. Hierfür bedürfte es vielmehr weiterer Umstände im Zusammenhang mit der Entwicklung und Genehmigung der Motorsteuerungssoftware, an denen es im Streitfall fehlt (BGH, Beschluss vom 09.03.2021 – VI ZR 889/20 –, Rn. 26, juris; bestätigt etwa durch BGH, Urt. v. 02.06.2022 – VII ZR 283/20 –, juris, Rn. 21).

32

Eine nach dem Gesamtverhalten der zuständigen Behörden ohnehin von vorneherein bestenfalls nur abstrakte Gefahr einer Stilllegung des Fahrzeugs ist in keiner Weise ausreichend (vgl. OLG Köln, Urt. v. 27.01.2022 – 15 U 11/21 –, juris, Rn. 52, m. w. N.).

33

Auch aus einer etwaig unterbliebenen Offenlegung der genauen Wirkungsweise des Thermofensters gegenüber der italienischen Zulassungsbehörde würden entgegen der Auffassung der Klagepartei keine Anhaltspunkte dafür folgen, dass für die Beklagte tätigen Personen in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschalt einrichtung zu verwenden (vgl. BGH, Beschluss vom 12.01.2022 – VII ZR 424/21 –, juris, Rn. 28, m. w. N.).

34

Selbst wenn die Beklagte die im Typgenehmigungsverfahren – erforderlichen – Angaben zu den Einzelheiten der temperaturabhängigen Steuerung unterlassen haben sollte, wäre die Typgenehmigungsbehörde nach dem Amtsermittlungsgrundsatz gehalten gewesen, diese zu erfragen, um sich in die Lage zu versetzen, die Zulässigkeit der Abschalt einrichtung im streitgegenständlichen Fahrzeug zu prüfen.

35

Entsprechend der Maßgabe der § 24 Abs. 1 Satz 1 und 2 VwVfG wäre beispielsweise das KBA zu einem solchen Vorgehen gehalten gewesen (vgl. BGH, Beschluss vom 12.01.2022 – VII ZR 424/21 –, juris, Rn. 28; BGH, Beschluss vom 10.11.2021 – VII ZR 280/21 –, juris, Rn. 2; OLG München, Beschluss vom 01.03.2021 – 8 U 4122/20 –, juris Rn. 63; OLG Nürnberg, Beschluss vom 27.07.2020 – 5 U 4765/19, BeckRS 2020, 17693 Rn. 17).

36

In Ansehung der harmonisierenden Vorgaben der RL 2007/46/EG (vgl. Erwägungsgrund 2: „Grundsatz der vollständigen Harmonisierung“; Art. 1 Abs. 1: „harmonisierter Rahmen“; Art. 44 Abs. 1: „harmonisierte Verwaltungsvorschriften“), die erst mit Wirkung zum 01.09.2020 durch Art. 88 Abs. 1 VO (EU) Nr. 2018/858 aufgehoben worden ist, kann ausgeschlossen werden, dass für die Italienische Republik im nationalen Verwaltungsrecht etwas grundlegend Anderes gilt. Hiergegen spricht jedenfalls die Existenz der Bestimmungen des Art. 6 Abs. 1 lit. b wie auch des Art. 18 Abs. 3 des Gesetzes Nr. 241 v. 07.08.1990 (Neue Bestimmungen zum Verwaltungsverfahren und zum Recht auf Zugang zu Verwaltungsunterlagen).

37

Anhaltspunkte für wissentlich unterbliebene oder unrichtige Angaben der Beklagten im Typgenehmigungsverfahren, die noch dazu auf ein heimliches und manipulatives Vorgehen oder eine Überlistung der italienischen Zulassungsbehörde und damit auf einen bewussten Gesetzesverstoß hindeuten würden (vgl. BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19 –, juris, Rn. 24; bestätigt etwa

durch BGH, Urt. v. 31.05.2022 – VI ZR 804/20 –, juris, Rn. 15, m. w. N.), vermag der Senat nicht zu erkennen.

38

Die Annahme von Sittenwidrigkeit setzt jedenfalls voraus, dass die Verantwortlichen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen (BGH, Beschluss vom 09.03.2021 – VI ZR 889/20 –, Rn. 28). Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt beziehungsweise vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben. Es genügt nicht, wenn die relevanten Tatumstände lediglich objektiv erkennbar waren und der Handelnde sie hätte kennen können oder kennen müssen oder sie sich ihm sogar hätten aufdrängen müssen; in einer solchen Situation ist lediglich ein Fahrlässigkeitsvorwurf gerechtfertigt (BGH, Urt. v. 28.06.2016 – VI ZR 536/15 –, juris, Rn. 25). Allein aus der hier zu unterstellenden objektiven Unzulässigkeit der Abschaltvorrichtung in Form des Thermofensters folgt kein Vorsatz hinsichtlich der Schädigung der Fahrzeugkäufer. Im Hinblick auf die unsichere Rechtslage ist nicht dargetan, dass sich den für die Beklagte tätigen Personen die Gefahr einer Schädigung des Klägers hätte aufdrängen müssen (vgl. BGH, Urt. v. 13.10.2021 – VII ZR 99/21 –, juris, Rn. 20).

39

Dabei trägt die Darlegungs- und Beweislast für diese Voraussetzung nach allgemeinen Grundsätzen die Klagepartei als Anspruchstellerin (BGH, Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/1 –, juris, Rn. 19; bestätigt etwa durch BGH, Urt. v. 26.04.2022 – VI ZR 435/20 –, juris, Rn. 18, m. w. N.).

40

Die Behauptungen der Klagepartei geben keine hinreichenden Anknüpfungspunkte für die Annahme eines sittenwidrigen Verhaltens auf Seiten der Beklagten.

41

(1) Der Senat geht keineswegs davon aus, dass ein Rückruf der zuständigen Behörde zwingend erforderlich wäre, um entsprechende Anhaltspunkte zu begründen. Ein Rückruf hinsichtlich eines bestimmten Motortyps wegen einer nach dessen Ansicht unzulässigen Prüfstandserkennungssoftware würde allerdings regelmäßig einen hinreichenden Anhaltspunkt dafür darstellen, dass eine entsprechende unzulässige Abschaltvorrichtung auch in anderen Fahrzeugen mit demselben Motortyp vorhanden ist.

42

Fehlt es aber an einem solchen Rückruf für den konkreten Motortyp, müssen die erforderlichen hinreichenden Anhaltspunkte in anderer Weise dargelegt werden (OLG München, Beschluss vom 15.09.2021 – 8 U 4122/20 –, Rn. 39, juris). Unstreitig wurde im Hinblick auf das streitgegenständliche Fahrzeug gerade kein Rückruf angeordnet.

43

Zwar ist es nicht ausgeschlossen, dass greifbare Anhaltspunkte für die Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung auch dann gegeben sind, wenn das KBA oder eine andere zuständige Typgenehmigungsbehörde bezüglich des konkreten Fahrzeugtyps der Klagepartei noch keine Rückrufaktion angeordnet hat (vgl. BGH, Bes. v. 28.01.2020 – VIII ZR 57/19 –, juris, Rn. 13; zur Darlegung eines Sachmangels nach Kaufrecht). Allerdings löst selbst das Vorliegen von Rückrufbescheiden für andere Fahrzeug- oder Motortypen ein und desselben Herstellers nicht ohne Weiteres dessen sekundäre Darlegungslast aus (vgl. BGH, Urt. v. 23.06.2022 – VII ZR 442/21 –, juris, Rn. 26 f.).

44

(2) Die Einleitung eines Verfahrens durch das KBA gem. Art. 30 Abs. 3 Satz 1 RL 2007/46/EG vermag ebenfalls der Klage nicht zum Erfolg zu verhelfen.

45

Im Gegenteil ist aus allgemein zugänglichen Quellen dem Senat hinreichend bekannt (§ 291 ZPO), dass ein von der Europäischen Kommission nach vorheriger Anhörung der italienischen Regierung (vgl. KOM, PM v. 17.05.2017; KOM, MEMO/17/1280 f.) eingeleitetes Vertragsverletzungsverfahren (vgl. KOM, PM v. 17.05.2018) bis heute zu keinem greifbaren Ergebnis, namentlich zu keinem Nachweis dafür geführt hat,

dass die von der italienischen Zulassungsbehörde erteilten Typgenehmigungen unionsrechtswidrig erteilt worden sind. Anderes vermag selbst die Klagepartei nicht zu behaupten.

46

Waren etwaige Abschaltvorrichtungen der zuständigen italienischen Behörde indessen vor dem Erwerb des Fahrzeugs sowohl durch das KBA als auch durch FCA mitgeteilt worden, fehlt es in diesem Fall überdies zudem an einer (fortwirkenden) Täuschung im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages, der erst im Oktober 2018 erfolgte, wenn eine anfängliche sittenwidrige Handlung der Beklagten angenommen werden sollte (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 16.06.2022 – 16 U 131/22 –, juris, Rn. 35).

47

Schließlich belegt die von der Klagepartei selbst vorgelegte Auskunft des KBA vom 16.03.2022 (Anlage K19), dass für das streitgegenständliche Fahrzeug bislang keinerlei Nebenbestimmungen angeordnet worden sind oder gar ein verbindlicher Rückruf für dieses existiert. Untersuchungen des KBA haben vielmehr nur bei einzelnen Fahrzeugen, die überdies mit einem nicht vergleichbaren Motor ausgestattet sind, Auffälligkeiten ergeben.

48

(3) Die Tatsache, dass ein Fahrzeug im normalen Fahrbetrieb höhere Emissionen aufweist als im Prüfstandsbetrieb, begründet ebenfalls keinen Anhaltspunkt, sondern ist vielmehr allgemein bekannt (vgl. BGH, Beschluss vom 15.09.2021 – VI ZR 2/21 –, juris, Rn. 30; BGH, Urt. v. 13.07.2021 – VI ZR 128/20 –, juris, Rn. 23).

49

Die für die Einhaltung des Prüfstandbetriebs gemessenen Werte entsprechen grundsätzlich auch ohne unzulässige Beeinflussung des Messverfahrens nicht den im Rahmen des tatsächlichen Gebrauchs des Fahrzeugs anfallenden Emissionswerten (so auch OLG Celle, Beschluss vom 16.06.2022 – 16 U 131/22 –, juris, Rn. 55; OLG München, Urt. v. 05.09.2019 – 14 U 416/19 –, BeckRS 2019, 26072 Rn. 168).

50

Es ist allgemein bekannt, dass der Straßenbetrieb mit der Prüfstandssituation nicht vergleichbar ist. Dies gilt sowohl hinsichtlich der angegebenen Kraftstoffverbräuche als auch hinsichtlich der Grenzwerte für Emissionen.

51

Auf dem Prüfstand wird eine bestimmte „ideale“, nicht der Praxis entsprechende Situation vorgegeben, etwa hinsichtlich der Umgebungstemperatur, der Kraftentfaltung (Beschleunigung und Geschwindigkeit) oder der Abschaltung der Klimaanlage, sodass der erzielte Wert zwar zu einer relativen Vergleichbarkeit unter den verschiedenen Fahrzeugfabrikaten und -modellen führen mag, absolut genommen aber jeweils nicht mit dem Straßenbetrieb übereinstimmt (OLG Bamberg, Urt. v. 20.12.2021 – 4 U 115/19 –, juris, Rn. 18; OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.12.2020 – 16a U 155/19 –, juris, Rn. 59 – 60).

52

(4) Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug von der Beklagten eine Software verbaut worden wäre, die bewusst und gewollt von der Beklagten dergestalt programmiert worden wäre, dass die gesetzlichen Abgasgrenzwerte nur auf dem Prüfstand beachtet, im normalen Fahrbetrieb hingegen überschritten werden, und die damit unmittelbar auf die arglistige Täuschung der Typgenehmigungsbehörde abgezielt hätte, lässt der klägerische Vortrag nach wie vor nicht erkennen.

53

cc) Der Vortrag der Klagepartei führt auch nach einer Gesamtwürdigung nicht zu einer sekundären Darlegungslast der Beklagten zu den technischen Gegebenheiten der mit dem Motor ausgestatteten Fahrzeuge. Grundsätzlich trägt der Geschädigte, der sich auf einen Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB beruft, die volle Darlegungs- und Beweislast für die Anspruchsvoraussetzungen (vgl. Greger, in: Zöllner, ZPO, 34. Aufl., 2022 vor § 284 Rn. 34).

54

Die Annahme einer sekundären Darlegungslast setzt voraus, dass der darlegungs- und beweisbelasteten Partei die nähere Darlegung nicht möglich oder nicht zumutbar ist, während die gegnerische Partei alle wesentlichen Tatsachen kennt oder es ihr zuzumuten ist, nähere Angaben zu machen. Die

Voraussetzungen für eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten sind hier nicht erfüllt. Um eine Ausforschung zu vermeiden, muss der unstreitige oder zu beweisende Vortrag des Beweispflichtigen greifbare Anhaltspunkte für seine Behauptung liefern (Greger, in: Zöller, ZPO, 34. Aufl., 2022 vor § 284 Rn. 34). Daran fehlt es hier, wie bereits dargestellt.

55

dd) Durch die Klagepartei wurden ferner keine Umstände vorgebracht, die auf eine Strategie der Beklagten schließen ließen, die zuständige Genehmigungsbehörde durch die Verwendung der behaupteten Abschaltvorrichtungen zu täuschen (vgl. OLG Bamberg, Urt. v. 14.04.2021 – 8 U 113/20).

56

Wie, wann und wodurch die Beklagte die italienische Behörde konkret worüber getäuscht haben soll, wird seitens des Klägers weder konkret dargelegt noch werden hierfür tatsächliche Anhaltspunkte vorgebracht.

57

ee) Schließlich fehlt es an jedwedem substantiierten Vortrag der Klagepartei zur Entwicklung des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Unternehmen der Beklagten zu 2), der dortigen Entscheidungsprozesse sowie einer inhaltlichen Auseinandersetzung deren Organe mit den Voraussetzungen nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007.

58

Dabei ist zu beachten, dass über eine Wissenszusammenrechnung kein Weg zu dem für das Merkmal der Sittenwidrigkeit im Sinne des § 826 BGB erforderlichen moralischen Unwerturteil (BGH, Urt. v. 28.06.2016 – VI ZR 536/15 –, juris, Rn. 13, 22 f., 27, m. w. N.) führt.

59

Die eine Verwerflichkeit begründende bewusste Täuschung lässt sich nicht dadurch konstruieren, dass die im Hause der juristischen Person vorhandenen kognitiven Elemente „mosaikartig“ zusammengesetzt werden, weil eine solche Konstruktion dem personalen Charakter der Schadensersatzpflicht gemäß § 826 BGB nicht gerecht würde (BGH, Urt. v. 08.03.2021 – VI ZR 505/19 –, Rn. 23, juris; bestätigt etwa durch BGH, Urt. v. 10.05.2022 – VI ZR 838/20 –, juris, Rn. 14 f.; BGH, Urt. v. 25.11.2021 – VII ZR 257/20 –, juris, Rn. 24, m. w. N.).

60

3. Ansprüche der Klagepartei aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 Abs. 1 StGB sind ebenfalls nicht gegeben. Diese würden jeweils den Nachweis eines deliktischen Handelns bzw. einer vorsätzlichen Täuschungshandlung voraussetzen. Dieser ist – wie oben dargelegt – der Klagepartei nicht gelungen. Im Übrigen scheidet dieser Anspruch bereits am Fehlen der Bereicherungsabsicht und der in diesem Zusammenhang erforderlichen Stoffgleichheit des erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils mit einem etwaigen Vermögensschaden.

61

Der subjektive Tatbestand des § 263 Abs. 1 StGB setzt die Absicht voraus, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Dabei müssen der vom Täter erstrebte Vermögensvorteil und der verursachte Vermögensschaden einander „spiegelbildlich“ entsprechen. Einen Vermögensschaden hat der Käufer dann erlitten, wenn das von ihm erworbene Fahrzeug im Hinblick auf die Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung und etwaige damit verbundene Risiken den vereinbarten und bezahlten Kaufpreis nicht wert war. Zwischen dieser etwaigen Vermögenseinbuße mit den denkbaren Vermögensvorteilen, die ein verfassungsmäßiger Vertreter der Beklagten (§ 31 BGB) für sich oder einen Dritten, etwa den Fahrzeughändler, erstrebt haben könnte, besteht jedoch keine Stoffgleichheit (vgl. BGH, Urt. v. 30.07.2020 – VI ZR 5/20 –, juris, Rn. 18 ff.; bestätigt etwa durch BGH, Urt. v. 26.04.2022 – VI ZR 435/20 –, juris, Rn. 25).

62

Mit ihrem Vorbringen zu einem „Schuldbekennnis“ der nicht am Rechtsstreit beteiligten Holding, der C. N. V., die mit „B. (jetzt C.)“ (Berufungsbegründung, S. 18) gemeint sein dürfte, kann die Klagepartei ebenfalls nicht durchdringen. Hier fehlt es an jeglicher Darlegung, was genau Gegenstand der Vorwürfe in den USA gegen diese juristisch eigenständige Entität gewesen waren und, weitergehend, inwieweit sich dies die Beklagten im vorliegenden Verfahren zurechnen lassen müssten.

63

4. Der Klagepartei steht auch kein Anspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV oder Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007 zu. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV bzw. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007 stellen keine Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB dar, da das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, nicht im Aufgabenbereich dieser Normen liegt.

64

Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber mit den genannten Vorschriften (auch) einen Schutz der allgemeinen Handlungsfreiheit und speziell des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts der einzelnen Käufer bezweckte und an die (auch fahrlässige) Erteilung einer inhaltlich unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung einen gegen den Hersteller gerichteten Anspruch auf (Rück-)Abwicklung eines mit einem Dritten geschlossenen Kaufvertrags hätte knüpfen wollen (vgl. BGH, Urte. v. 04.05.2022 – VII ZR 656/21 –, juris, Rn. 3; BGH, Beschluss vom 06.04.2022 – VII ZR 655/21 –, jew. m. w. N.).

III.**65**

Der Senat kommt daher nach ausführlicher Überprüfung der Sach- und Rechtslage, insbesondere unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens zu dem Ergebnis, dass das Urteil des Erstgerichts aus Sicht des Rechtsmittelführers nicht zu beanstanden und eine Abänderung zu dessen Gunsten nicht veranlasst ist.

66

Bei der Streitwertbestimmung (§ 47 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 43 Abs. 1 GKG) ist neben dem Hauptantrag in Ziff. 1 nur dem Feststellungsantrag in Ziff. 3, nicht jedoch auch noch dem bloßen „Annexantrag“ auf Feststellung des Annahmeverzugs, ein eigenständiger Streitwert beizumessen (vgl. BGH, Beschluss vom 13.10.2010 – VIII ZR 290/19 –, juris, Rn. 7 f., m. w. N.; bestätigt etwa durch BGH, Beschluss vom 27.04.2021 – XI ZR 617/20 –, juris). Zu Gunsten der Klagepartei wird weiterhin davon ausgegangen, dass die beiden als einfache Streitgenossen (§ 59 ZPO) verklagten Beklagten als Gesamtschuldner (§ 421 BGB) für den geltend gemachten Schadensersatzanspruch in Haftung genommen werden sollen, wenngleich der Berufungsantrag dies insoweit nicht zu erkennen gibt.

67

Der Senat sieht sodann im vorliegenden Verfahren weder eine Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO) noch eine Notwendigkeit, zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts herbeizuführen (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ZPO). Schließlich erscheint eine mündliche Verhandlung mangels erwartbarer entscheidungserheblicher Erkenntnisse hieraus auch nicht geboten (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 ZPO).

68

Es wird daher empfohlen, die Berufung – auch aus Kostengründen – zurückzunehmen. An die in Betracht kommende Ermäßigung der Gerichtsgebühren von 4,0 auf 2,0 (vgl. KV-GKG Nr. 1220, 1222 Ziff. 1) sowie die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Bedeutung eines Hinweisbeschlusses für die adäquate Beratung eines, wenn auch rechtsschutzversicherten, Mandanten (BGH, Urte. v. 16.09.2021 – IX ZR 165/19 –, juris) wird vorsorglich erinnert.